
Datum: 09.11.2001
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 28/01
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2001:1109.6U28.01.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 33 O 6/00

Tenor:

A) Auf die Anschlussberufung des Beklagten wird das am 19.12.2000 verkündete Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 33 O 6/00 - hinsichtlich des Ausspruchs zur Widerklage teilweise abgeändert und im Haupt-ausspruch insgesamt wie folgt neu gefasst: I. Der Beklagte wird verurteilt, 1. in die Löschung der unter der Nummer Wort: R. eingetragenen deutschen Marke einzuwilligen 2. in die Löschung des Bestandteils "R." in der Firma "R. Motorrad- und Frei-zeitbekleidung T.M." einzuwilligen, und zwar Zug um Zug gegen Zahlung von 497.855,08 US-Dollar sowie 1.564,-- DM. II. Der Beklagte wird ferner verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,-- DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, die Marke "R." zur Bewerbung und/oder Kennzeichnung von Bekleidungsstücken, insbesondere Motorradbekleidung und Motorradzubehör zu benutzen, sofern es sich bei den vorbezeichneten Waren nicht um Originalware der Klä-gerin handelt. III. Im übrigen wird die Klage abgewiesen. IV. Auf die Widerklage wird festgestellt, 1.) dass die mit Schreiben vom 23.12.1999 ausgesprochene fristlose Kündigung des Alleinvertriebsvertrages vom 11.3.1986 unwirksam ist, 2.) dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 zwischen den Parteien nicht mit dem 31.8.1999 einvernehmlich beendet wurde, 3.) dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 7.9.1999 beendet wurde und 4.) dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 zwischen den Parteien bis zum 11.3.2001 fortbestanden hat, V. Auf die Widerklage wird

weiterhin die Klägerin verurteilt, jeweils Zug um Zug gegen Rückgabe einer in der folgenden Aufstellung in der Spalte "Bestand" aufgeführten Anzahl von Waren jeder Artikelnummer und Beschreibung pro zurückgegebener Ware jeweils den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in US-Dollar" angegebenen Betrag in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in DM" angegebenen Betrag in DM, beides jeweils zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungsgesetzes höchstens jedoch 10,65 % seit dem 12.03.2001 und Zug um Zug gegen Einwilligung des Beklagten a) in die Löschung der unter der Nr. Wort: R. eingetragenen deutschen Marke und b) in die Löschung des Bestandteils "R." in der Firma R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M. zu zahlen: (es folgt die unveränderte Liste, wie sie als S. 3.1 bis 3.31 Bestandteil des erstinstanzlichen Urteilstenors zur Widerklage ist.) VI.) Im übrigen wird die Widerklage abgewiesen. B) Die weitergehende Anschlussberufung und die Berufung der Klägerin werden zurückgewiesen. C) Die Kosten des Verfahrens erster Instanz haben die Klägerin zu 85 % und der Beklagte zu 15 % zu tragen. Die Kosten des Berufungsverfahrens haben die Klägerin zu 83 % und der Beklagte zu 17 % zu tragen. D) Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann jedoch die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in nachbenannter Höhe abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit jeweils in derselben Höhe leistet. Es ist Sicherheit in folgender Höhe zu leisten bzw. sind folgende Beträge zu hinterlegen: Bei Vollstreckung des Anspruches auf a) Unterlassung 70.000 DM; b) Löschung der Marke 90.000 DM; c) Löschung des Firmenbestandteils 90.000 DM; d) Kostenerstattung 18.000 DM. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 1.600.000 DM abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet. Dem Beklagten wird auf seinen Antrag nachgelassen, die Sicherheiten auch durch Stellung einer selbstschuldnerischen Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse zu erbringen. E) Die Beschwer beider Parteien übersteigt den Betrag von 60.000 DM.

Tatbestand

Die Klägerin, eine Gesellschaft belgischen Rechts mit Sitz in B., stellt Freizeit- und Motorradbekleidung sowie Motorradzubehör her. Sie führt seit ihrer Gründung den Bestandteil "R." in ihrer im übrigen mehrfach geänderten Firma. Im Jahre 1986 schlossen die Parteien einen Alleinvertriebsvertrag, wegen dessen Einzelheiten auf die als Anlage B 1 (Bl.49-52) vorgelegte Ablichtung Bezug genommen wird.

In der Folgezeit vertrieb der Beklagte gemäß dieser Vereinbarung die mit "R." gekennzeichneten Produkte der Klägerin, die ihm teilweise von einer als "R. L." firmierenden Fabrik in P. geliefert wurden, in Deutschland. Im Jahre 1994 wurde für den Beklagten, dessen Firma inzwischen "R. Motorrad- und Freizeitbekleidung" lautet, die Wortmarke "R."

1

2

3

eingetragen.

Mit Schreiben vom 7.9.1999 und erneut mit Schreiben vom 14.12.1999 verlangte die Klägerin von dem Beklagten die Übertragung dieser Marke auf sich. In dem zweiten Schreiben begründete sie ihr Begehren damit, dass der Beklagte vorher aus der Marke gegen eine Firma Motorrad M. aus D. gerichtlich vorgegangen war, und verlangte zusätzlich die Einwilligung in die Löschung des Firmenbestandteils "R.". Wegen der Einzelheiten jener Schreiben wird auf die Anlagen K 4 und K 6 (= Bl.21 f und Bl.27-30) verwiesen. 4

Dieses Begehren der Klägerin war - neben einem die Benutzung der Marke betreffenden Unterlassungsantrag - auch Gegenstand ihres erstinstanzlichen Klageantrags. Der Beklagte hat Hilfswiderklage erhoben, mit der er zum einen die Feststellung, dass der Vertrag nicht beendet sei, und zum anderen - gestützt auf die Ziffern 3) und 5) des Vertrages - den Rückkauf von umfangreichen Lagerbeständen begehrt hat. 5

Die Klägerin hat behauptet, sie habe erst im Juni 1999 Kenntnis von der Markenmeldung durch den Beklagten erlangt. Am 31.8.1999 habe sie dem Beklagten mündlich erklärt, sie betrachte die Geschäftsverbindung als beendet. 6

Hinsichtlich der Widerklage hat die Klägerin die örtliche Unzuständigkeit des angerufenen Landgerichts Köln gerügt und bestritten, die in dem nachstehenden Widerklageantrag zu 2) aufgelisteten Waren an den Beklagten geliefert zu haben. Dieser habe die Ware vielmehr von R. L. in P., einem rechtlich selbständigen Unternehmen, bezogen, ohne dass sie an dieser geschäftlichen Beziehung beteiligt gewesen sei. Im übrigen ließen sich die von dem Beklagten aufgeführten Artikelnummern nicht zuordnen und habe der Beklagte seinerseits ihm von ihr gelieferte Ware nicht bezahlt. Zumindest müsse der Beklagte, so hat sie schließlich vorgetragen, die Lieferzeitpunkte nennen, weil sich der Preis für Saisonprodukte jährlich um 25 % reduziere. 7

Die Klägerin hat b e a n t r a g t, 8

1. den Beklagten zu verurteilen, 9

1. in die Übertragung der unter der Nummer Wort: "R." eingetragenen deutschen Marke auf die Klägerin gemäß § 17 MarkenG einzuwilligen, hilfsweise in die Löschung der unter der Nummer eingetragenen deutschen Marke einzuwilligen, 10

1. in die Löschung des Bestandteils "R." in der Firma "R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M." einzuwilligen, 11

1. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes von bis zu 500.000,-- DM, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfall Ordnungshaft bis zu zwei Jahren, es zu unterlassen, die Marke "R." zur Bewerbung und/oder Kennzeichnung von Bekleidungsstücken, insbesondere Motorradbekleidung und Motorradzubehör zu benutzen, sofern es sich bei den vorbezeichneten Waren nicht um Originalware der Klägerin handelt. 12

1. die Hilfswiderklage abzuweisen. 13

Der Beklagte hat b e a n t r a g t, 14

1. die Klage abzuweisen;	
1. hilfsweise im Wege der Widerklage:	16
1. festzustellen,	17
1. dass die mit Schreiben vom 23.12.1999 ausgesprochene Kündigung des Alleinvertriebsvertrages vom 11.03.1986 unwirksam ist,	18
1. dass der Alleinvertriebsvertrag zwischen den Parteien nicht mit dem 31.08.1999 einvernehmlich beendet wurde,	19
1. dass der Alleinvertriebsvertrag nicht durch Schreiben vom 07.09.1999 beendet wurde und	20
1. dass der Alleinvertriebsvertrag zwischen den Parteien zumindest bis zum 11.03.2001 fortbesteht.	21
1. die Klägerin zu verurteilen, jeweils Zug um Zug gegen Rückgabe einer im folgenden unter der Spalte "Bestand" aufgeführten Anzahl von Waren jeder Artikelnummer und Beschreibung pro zurückgegebener Ware jeweils den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in US\$" angegebenen Betrag in US\$, soweit dieser nicht angegeben ist, den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in DM" angegebenen Betrag in DM beides jeweils zuzüglich 10,65 & Zinsen seit dem 21.01.2000 zu zahlen:	22
3. hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Hilfswiderklagefeststellungsantrag zu	23
1. die Klägerin statt nach dem Widerklageantrag zu 2. zu verurteilen, jeweils Zug um Zug gegen Rückgabe einer im folgenden in der Spalte "Bestand" aufgeführten Anzahl von Waren jeder Artikelnummer und Beschreibung pro zurückgegebener Ware jeweils den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in US\$" angegebenen Betrag in US\$, soweit dieser nicht angegeben ist, den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in DM" angegebenen Betrag in DM beides jeweils zuzüglich 10,65 % Zinsen seit dem 21.01.2000 und Zug um Zug gegen Einwilligung des Beklagten	
1. in die Löschung der unter der Nr. eingetragenen deutschen Marke, hilfsweise in die Übertragung der unter der Nr. Wort: R. eingetragenen deutschen Marke auf die Klägerin	24
und	25
1. in die Löschung des Bestandteils "R." in der Firma R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M.	26
zu zahlen:	27
(es folgte eine 31-seitige Warenauflistung, die teilweise mit der vorstehenden Liste übereinstimmte und wegen deren Einzelheiten auf die Wiedergabe hinter S.12 der angefochtenen Entscheidung verwiesen wird.)	28
4. weiter hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Hilfswiderklagefeststellungsantrag zu 1. und weiter für den Fall, dass das Gericht dem Beklagten das im Hilfs-hilfs-widerklageantrag zu 3. geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich Einwilligung des Beklagten in die Löschung, hilfsweise in die Übertragung der streitgegenständlichen deutschen Marke und in die Löschung des Bestandteils "R." in der	29

Firma des Beklagten nicht zubilligen sollte, die Klägerin statt nach dem Hilfswiderklageantrag zu 2. und dem Hilfshilfswiderklageantrag zu 3. zu verurteilen, jeweils Zug um Zug gegen Rückgabe der im Hilfs-hilfs-widerklageantrag zu 3. in der Spalte "Bestand" aufgeführten Anzahl von Waren jeder Artikelnummer und Beschreibung pro zurückgegebener Ware jeweils den im Hilfs-hilfs-widerklageantrag zu 3. in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in US\$" angegebenen Betrag in US\$, soweit dieser nicht angegeben ist, den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in DM" angegebenen Betrag in DM, beides jeweils zuzüglich 10,65 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	
Der Beklagte hat behauptet, die Klägerin habe der Markenmeldung ausdrücklich zugestimmt, und hat u.a. die Auffassung vertreten, der Alleinvertriebsvertrag sei nicht wirksam gekündigt worden. Hinsichtlich des Warenbestandes, dessen Rückkauf er verlange, handele es sich ausschließlich um Vertragsware. Das gelte auch für die von dem erwähnten Unternehmen in P. bezogenen Posten, weil es sich dabei - so hat der Beklagte weiter behauptet - um die Produktionsstätte der Klägerin handele und seine Direktbelieferung von dort nur zur Vereinfachung vereinbart worden sei.	30
Das L a n d g e r i c h t hat den Beklagten unter Abweisung der weitergehenden Klage verurteilt, in die Löschung der Wortmarke "R." und des gleichlautenden Firmenbestandteils einzuwilligen, und zwar Zug um Zug gegen Zahlung eines Betrages von 497.855,08 US-Dollar sowie von 1.564 DM, und es zu unterlassen, die Marke im beantragten Umfang zu benutzen. Die Klägerin ist nach dem Hilfswiderklageantrag zu 3) - allerdings bei einem Zinssatz von nur 4 % - verurteilt worden. Im übrigen hat das Landgericht die Hilfswiderklage abgewiesen.	31
Die Kammer hat die Kündigung für berechtigt angesehen. Der Klägerin sei die weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar gewesen, nachdem der Beklagte aus der Marke gegen einen ihrer Kunden vorgegangen sei und auch Rechte gegen sie, die Klägerin, abgeleitet habe. Ausgehend hiervon sei der Beklagte wegen stärkerer Firmenrechte der Klägerin, die gem. § 8 PVÜ auch in Deutschland Geltung hätten, jedenfalls jetzt verpflichtet, in die Löschung seiner Firmen- und Markenrechte einzuwilligen und die Benutzung der Marke zu unterlassen. Mit Blick auf die Vertragskündigung sei andererseits aus Ziff.3) und 5) des Vertrages auch der mit dem Widerklageantrag zu 3) geltendgemachte Zahlungsanspruch begründet. Die Zuordnung der Ware sei eindeutig und der Bezug aus P. stelle sich als Bezug von der Klägerin dar. Die Angabe des Lieferdatums sei nicht erforderlich, weil Saisonpreise nicht geltendgemacht worden seien. Schließlich sei der Einwand mangelnder Zahlung durch den Beklagten unsubstantiiert.	32
Der Klägerin stehe der erwähnte Anspruch auf Zustimmung zur Löschung der Marke und des Firmenbestandteils nur Zug um Zug gegen Zahlung des auf die Widerklage geschuldeten Betrages zu, weil beide Ansprüche ihren Grund in der Beendigung des Alleinvertriebsvertrages hätten und deswegen im Sinne des § 273 BGB auf demselben rechtlichen Verhältnis beruhten.	33
Gegen dieses Urteil haben die Klägerin Berufung und der Beklagte unselbständige Anschlussberufung eingelegt. Die Klägerin verfolgt zum einen das Ziel der Beseitigung des dem Beklagten aus § 273 BGB zuerkannten Zurückbehaltungsrechtes und zum anderen der vollständigen Abweisung der Widerklage. Der Beklagte verfolgt mit seiner Widerklage die Verurteilung der Klägerin nach seinen - teilweise redaktionell angepassten - erstinstanzlichen Anträgen zu 1) und 2).	34
Die Klägerin trägt im Berufungsverfahren vor:	35

Die Klageansprüche stünden ihr uneingeschränkt zu, weil die Voraussetzungen des § 273 BGB nicht vorlägen. Zwischen dem gesetzlichen Lösungsanspruch und dem vertraglichen Anspruch auf Rückabwicklung der Geschäftsbeziehungen bestehe der nach der Vorschrift notwendige innere Zusammenhang nicht.	36
Die geltendgemachten Forderungen seien aber auch nicht begründet. Soweit der Beklagte Lieferungen von "R. L." aus P. erhalten habe, sei zunächst nicht belegt, dass er diese Ware überhaupt bezahlt habe. Zudem bestehe ein Rückabwicklungsanspruch bezüglich der Ware deswegen nicht, weil es sich bei dem Unternehmen in P. um einen selbständigen Betrieb handele, mit dem sie, die Klägerin, weder juristisch noch wirtschaftlich verbunden sei. Die wirtschaftliche Unabhängigkeit ergebe sich auch aus dem Umstand, dass das Unternehmen "R. L." in P. den Beklagten noch beliefert habe, nachdem sie bereits die Kündigung ausgesprochen gehabt habe. Außerdem trage der Beklagte nicht vor, welche der aufgelisteten Waren schon veräußert seien und in welchem Zustand sich der Rest befinde. Letzteres sei wegen der sich aus Ziffer 5 des Alleinvertriebsvertrages ergebenden Möglichkeit der Verminderung des Rücknahmepreises von Belang.	37
Zudem sei mangels der Vorlage von Lieferscheinen nicht erkennbar, welche Ware bereits von dem Beklagten gezahlt worden sei.	38
Im übrigen erklärt die Klägerin die Aufrechnung mit einem nach ihrer Auffassung sich aus der Anlage B f 2 (Bl.638) ergebenden Schuldanerkenntnis über einen Betrag von knapp 175.000,00 DM sowie etwa 4.500 US-Dollar.	39
Zur Widerklage hält die Klägerin ihren erstinstanzlichen Vortrag aufrecht, wonach das Landgericht bereits örtlich unzuständig war. In der Sache liege eine Doppelverurteilung vor, weil sie einerseits aufgrund der Verurteilung zur Klage ihre Rechte nur Zug um Zug gegen Zahlung durchsetzen könne und andererseits mit der Verurteilung zur Widerklage ein weiteres Mal zur Zahlung desselben Betrages verurteilt werde. Im übrigen sei die Widerklageforderung aus den vorstehenden Gründen unbegründet.	40
Die Klägerin b e a n t r a g t,	41
1. unter teilweiser Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln - 33 O 6/00 - vom 19.12.2000	42
1. den Beklagten zu verurteilen,	43
1. in die Löschung der unter Nummer Wort "R." eingetragenen deutschen Marke einzuwilligen	44
	45
sowie	46
	47
b) in die Löschung des Bestandteils "R." in der Firma "R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M." einzuwilligen.	48
1. die Widerklage abzuweisen;	49

1. die Anschlussberufung des Beklagten zurückzuweisen.	50
Der Beklagte b e a n t r a g t;	51
1. die Berufung der Klägerin zurückzuweisen;	52
1. unter teilweiser Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln - 33 O 6/00 - vom 19.12.2000	53
1. festzustellen,	54
	55
dass die mit Schreiben vom 23.12.1999 ausgesprochene fristlose Kündigung des Alleinvertriebsvertrages vom 11.3.1986 unwirksam ist,	56
	57
b)	58
	59
dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 zwischen den Parteien nicht mit dem 31.8.1999 einvernehmlich beendet wurde,	60
c)	61
	62
dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 7.9.1999 beendet wurde und	63
	64
d)	65
	66
dass der Alleinvertriebsvertrag vom 11.3.1986 zwischen den Parteien bis zum 11.3.2001 fortbestanden hat,	67
1. die Klägerin unter Abweisung ihrer Klage zu verurteilen, jeweils Zug um Zug gegen Rückgabe einer im folgenden in der Spalte " Bestand" aufgeführten Anzahl von Waren jeder Artikel-Nr. und Beschreibung pro zurückgegebener Ware jeweils den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in US\$" angegebenen Betrag in US\$, soweit dieser nicht angegeben ist, den in der Spalte "EK ohne Zoll/Fracht in DM" angegebenen Betrag in DM, beides jeweils zuzüglich 10,65 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	68
(es folgt die oben im Rahmen des erstinstanzlichen Widerklageantrags zu 2) bereits wiedergegebene Liste.)	69
Der Beklagte trägt im Berufungsrechtszug vor:	70

Die Klage sei unbegründet. Die Klägerin könne in Deutschland keinen Schutz für die Bezeichnung "R." in Anspruch nehmen, weil sie diese Bezeichnung hier nicht in Gebrauch genommen habe. Entgegen der Auffassung des LG reiche dafür die Verwendung von "R." durch ihn, den Beklagten, nicht aus. Dies gelte zumindest seit dem Jahre 1993, weil er seitdem vollständig als "R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M." firmiere. Entgegen der Auffassung der Kammer weise auch die Bezeichnung "R. Deutschland" gerade nicht auf die in B. ansässige Klägerin hin. Angesichts des Umstandes, dass für einen firmenrechtlichen Schutz der Hinweis in Deutschland auf das Unternehmen der Klägerin erforderlich sei, reiche auch die Kennzeichnung der von ihm, dem Beklagten, vertriebenen Waren mit "R." nicht aus.	71
Entgegen der weiteren Auffassung der Kammer sei die Zustimmung der Klägerin zur Markeneintragung auch nicht an den Fortbestand des Alleinvertriebsvertrages geknüpft gewesen.	72
Jedenfalls lägen aus den zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung die Voraussetzungen des § 273 BGB vor, weswegen die Berufung der Klägerin zur Klage unbegründet sei.	73
Die Widerklage sei zulässig und begründet.	74
Die Zuständigkeit des Landgerichts Köln ergebe sich aus der vertraglichen Gerichtsstandsvereinbarung und auch der Feststellungsantrag sei (weiterhin) zulässig. Der Alleinvertriebsvertrag sei zwar inzwischen zum 11.03.2001 durch ordentliche Kündigung, die zugleich mit der sofortigen Kündigung ausgesprochen worden sei, beendet worden. Es bestünden aber - auch schon geltend gemachte - Ansprüche aus § 89 b HGB, die indes voraussetzten, dass der Vertrag nicht fristlos gekündigt worden sei.	75
Der Feststellungsantrag sei mit allen vier Unteranträgen begründet, weil ein Recht der Klägerin zur fristlosen Kündigung nicht bestanden habe.	76
Insbesondere liege dieses nicht in dem Umstand, dass er, der Beklagte, das erwähnte Verfügungsverfahren gegen die Fa. Motorrad M. vor dem LG Bochum betrieben habe. Entgegen der Auffassung der Kammer habe insofern keine Verpflichtung bestanden, sich diesbezüglich mit der Klägerin abzustimmen. Zudem wäre er bei der von der Kammer angenommenen Bindung der Marke an den Alleinvertriebsvertrag zu deren Verteidigung für die Klägerin sogar verpflichtet gewesen. Außerdem sei es umgekehrt so, dass die Klägerin durch Belieferung von Motorrad M. ihrerseits gegen das in dem Alleinvertriebsvertrag geregelte Verbot, andere Händler zu beliefern, verstoßen habe. Schon aus diesem Grunde habe er M. abmahnen dürfen.	77
Insoweit fehle es zudem auch an der erforderlichen Abmahnung der Klägerin ihm gegenüber. Eine solche könne schon deswegen nicht in dem Schreiben vom 07.09.1999 gesehen werden, weil er selbst die Fa. M. erst in der Folgezeit abgemahnt habe..	78
Vor diesem Hintergrund sei ein eventuelles Kündigungsrecht auch verwirkt, weil die Kündigung zu spät ausgesprochen worden sei.	79
Im übrigen sei der mit Ziffer 2) der Widerklage geltendgemachte Rückkaufsanspruch entgegen den Einwänden der Klägerin auch begründet:	80
So stellten aus den von ihm bereits in erster Instanz dargelegten Gründen, auf die sogleich einzugehen ist, auch die Warenlieferungen aus P. Lieferungen der Klägerin dar. Außerdem	81

habe er durch die erstinstanzlich vorgelegten Anlagen B 20 - B 22), die Bezahlung für ein ganzes Geschäftsjahr belegt. Was den Zustand der Waren in seinem Lager angehe, so habe die Klägerin bislang eine Besichtigung der Waren wegen angeblicher Mängel nicht eingefordert.

Schließlich greife die Aufrechnung nicht durch, weil es sich nur um eine nicht mehr aktuelle interne Saldenabstimmung gehandelt habe. 82

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen, die sämtlich Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren. 83

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 84

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber unbegründet. Demgegenüber ist das als unselbständige Anschlussberufung zulässige Rechtsmittel des Beklagten teilweise, nämlich insoweit erfolgreich, als es den Feststellungsantrag und die Verzinsung des Zahlungsanspruches betrifft. 85

A 86

Die Klage ist im zuerkannten Umfange begründet. Der Beklagte ist verpflichtet, die Benutzung der Marke "R." für die streitgegenständlichen Waren zu unterlassen, und hat darüber hinaus in die Löschung dieser Marke sowie den Bestandteil "R." in seiner Firmierung einzuwilligen. 87

Dabei kann es dahinstehen, ob die Klägerin die Bezeichnung "R." auch in Deutschland firmenmäßig benutzt hat. Ebenso ist unerheblich, ob sie dem Beklagten in der Vergangenheit den Gebrauch der Bezeichnung gestattet hat. Die Klage ist nämlich deswegen im wesentlichen begründet, weil der Alleinvertriebsvertrag inzwischen beendet ist. Die von der Klägerin unter dem 23.12.1999 ausgesprochene fristlose Kündigung war zwar - worauf zurückzukommen ist - als solche unwirksam, sie ist aber als ordentliche Kündigung wirksam und hat daher den Vertrag unter Berücksichtigung der in seiner Ziff.4 vereinbarten Fristen - wovon auch die Parteien selbst übereinstimmend ausgehen - zum 11.3.2001 beendet. 88

Die Beendigung des Vertrages begründet die Klageansprüche. Der Beklagte ist nachvertraglich verpflichtet, die Zeichen nicht mehr zu gebrauchen, weil die bisherige Benutzung von "R." durch ihn nach seinem eigenen Vortrag allein auf der früheren Zusammenarbeit der Parteien und insbesondere dem Vertrieb der mit "R." gekennzeichneten Waren durch ihn beruhte. Der Beklagte hat sich die Marke gerade deswegen eintragen lassen, weil er damals in Deutschland Alleinvertriebsberechtigter der mit "R." gekennzeichneten Waren war. Vor diesem Hintergrund hat die Klägerin einen nachvertraglichen Anspruch darauf, dass der Beklagte die Rechte an der Bezeichnung aufgibt. Denn anderenfalls wäre sie nicht in der Lage, über einen oder mehrere andere Vertreiber ihre Waren weiter in Deutschland abzusetzen, ohne mit den Zeichenrechten des Beklagten in Kollision zu geraten. Der von vornherein befristete Alleinvertriebsvertrag ist indes dahin zu verstehen, dass er dem Beklagten nicht das Recht einräumen sollte, nach Vertragsbeendigung die gewerbliche Tätigkeit der Klägerin in Deutschland zu behindern. 89

B 90

Ist die Anschlussberufung des Beklagten mithin unbegründet, soweit sie sich auf seine Verurteilung zur Klage bezieht, so ist sie demgegenüber insoweit erfolgreich, als der Beklagte 91

mit der Widerklage die Feststellung begehrt, dass der Vertrag nicht schon vor dem 11.3.2001 beendet worden sei.

I 92

Die Widerklage ist zunächst zulässig. 93

1. Ohne Erfolg rügt die Klägerin die mangelnde "örtliche" Zuständigkeit des LG Köln. 94
Angesichts des Umstandes, dass die Klägerin ihren Sitz in B. hat und als Gerichtsstand in Deutschland nur K. in Betracht kommt, bezieht sich die Rüge der Sache nach offenbar auf die internationale Zuständigkeit. Für diese gilt die Vorschrift des § 512 a ZPO, wonach in zweiter Instanz die mangelnde örtliche Zuständigkeit des erstinstanzlichen Gerichtes nicht mehr gerügt werden kann, nicht (vgl. Zöller-Gummer, ZPO, 22. Auflage § 512 a Rn. 5).

Tatsächlich war aber das LG Köln gem. Art. 17 Abs. 1 EuGVÜ international zuständig. 95
Danach sind Gerichtsstandsvereinbarungen unter bestimmten förmlichen Voraussetzungen wirksam, wenn mindestens eine Partei ihren Wohnsitz in einem Vertragsstaat hat. Die förmlichen Voraussetzungen sind erfüllt, beide beteiligten Länder sind Vertragsstaaten. Unter Ziffer 3) des Alleinvertriebsvertrages heißt es am Ende "für die einzelnen Geschäfte, die zwischen der Herstellerin und der Vertragshändlerin abgewickelt werden, gilt das Deutsche Recht, Gerichtsstand ist der Sitz der Vertragshändlerin." Diese Regelung begründet die Zuständigkeit des Landgerichts Köln für die gesamte Widerklage:

Das ist offenkundig, soweit es um die Rückabwicklung des Lagerbestandes - also den 96
Widerklageantrag zu 2) - geht, muss aber auch für den Feststellungsantrag gelten: Dieser steht in so engem Zusammenhang mit den einzelnen aus dem Bestand des Vertrages herrührenden Ansprüchen und damit auch den einzelnen nunmehr rückabzuwickelnden Lieferungen, dass nach der Vereinbarung über die Wirksamkeit des Vertrages ebenfalls bei dem Gerichtsstandgericht geklagt werden können soll.

Im übrigen ist die Zuständigkeit des Landgerichts Köln auch aus Art. 6 Ziffer 3 EuGVÜ 97
gegeben. Der darin vorausgesetzte Begriff der Konnexität ist weit auszulegen (Zöller-Geimer Art. 6 GVÜ, Rn. 4). und erfüllt. Sowohl die Klageanträge, als auch die Widerklageanträge beruhen auf dem Umstand, dass der Alleinvertriebsvertrag beendet ist, und rühren daher aus einem weit gefassten einheitlichen Lebensverhältnis.

2.) Auch das Feststellungsinteresse ist ohne weiteres gegeben. Daran ändert der inzwischen 98
eingetretene Ablauf der Vertragszeit nichts: Nach dem unwidersprochenen Vortrag des Beklagten hat dieser noch Provisionsansprüche und daher mit Blick auf die Vorschrift des § 89 b Abs.3 S.2 HGB ein Interesse an der Feststellung, dass der Vertrag nicht durch die fristlose Kündigung beendet worden ist.

Schließlich besteht das Feststellungsinteresse hinsichtlich aller vier diesbezüglich gestellten 99
Anträge, wenn auch der Antrag zu 1 d) den gesamten in Betracht kommenden Zeitraum der Wirksamkeit des Vertrages erfasst. Nachdem die Klägerin sich berühmt hat, dass der Vertrag sogar schon vor der von ihr ausgesprochenen fristlosen Kündigung beendet gewesen sei, hat der Beklagte ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, dass dies nicht zutrifft.

II 100

101

Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist der Feststellungsantrag auch begründet. Der Vertrag ist nicht vorzeitig beendet worden und hat bis zum 11.3.2001 fortbestanden (Antrag zu 1 d). Das ergibt sich in chronologischer Reihenfolge aus folgendem:

1. Der Vertrag ist zunächst nicht zum 31.08.1999 einvernehmlich beendet worden (Antrag zu 1b). 102

Hierzu behauptet die Klägerin, in einem Gespräch am 31.08.1999 habe sie ihrer Empörung darüber Ausdruck verliehen, dass der Beklagte sich geweigert habe, die streitgegenständliche Marke auf sie zu übertragen. Sie habe erklärt, unter diesen Umständen betrachte sie die geschäftliche Verbindung als beendet. Dem habe der Beklagte nicht widersprochen und in der Folgezeit seien auch keine Bestellungen durch den Beklagten mehr erfolgt. In dieser angeblichen Erklärung der Klägerin mag das Angebot zur Beendigung des Vertrages zu sehen sein, dieses konnte aber nicht durch Schweigen angenommen werden. Im übrigen zeigen die nunmehr von der Klägerin selbst vorgetragenen Belieferungen des Beklagten durch "R. L." in P. in der Zeit nach der späteren fristlosen Kündigung, dass der Beklagte ersichtlich die Zusammenarbeit nicht als beendet ansah. 103

1. Der Vertrag ist auch nicht durch das Schreiben der Klägerin vom 07.09.1999 (Anlage K 4 104 = Bl.21) wirksam gekündigt worden (Antrag zu 1c). 104

Es fehlt schon an einer Kündigungserklärung. In dem Schreiben ist eine Bereitschaftserklärung zur Übertragung der Marke binnen einer Woche verlangt worden. Weiter hat die Klägerin mit Blick auf die angeblich grobe Rechtswidrigkeit der Verhaltensweise des Beklagten angekündigt, die Belieferung des Beklagten "bis auf weiteres" einzustellen. Diese Erklärungen bringen gerade nicht zum Ausdruck, dass das Vertragsverhältnis endgültig beendet sein sollte. Auch die angedrohte Liefereinstellung belegt das nicht, sondern hatte offenkundig zum Ziel, den Beklagten dazu zu veranlassen, wie gefordert die Marke zu übertragen. 105

Im übrigen hätte - wie sogleich darzustellen ist - die Beantragung und Benutzung der deutschen Wortmarke "R." durch den Beklagten schon keinen Kündigungsgrund dargestellt. 106

1. Der Vertrag ist schließlich ebenso durch die unter dem 23.12.1999 ausgesprochene fristlose Kündigung (Anlage K 3 = Bl.20) nicht beendet worden (Antrag zu 1a). 107

Die Klägerin hat die fristlose Kündigung auf die Anmeldung und Benutzung der Wortmarke "R." sowie die Weigerung, diese Marke auf sie, die Klägerin, zu übertragen, weiter auf die Inanspruchnahme des Wettbewerbers M. und schließlich auf den Umstand gestützt, dass der Beklagte in seiner Firmierung die Bezeichnung "R." führe. Diese Umstände hätten ihr Vertrauen so stark erschüttert, dass eine weitere Zusammenarbeit unzumutbar sei. Diese Gründe konnten indes weder einzeln noch zusammengefasst die fristlose Kündigung rechtfertigen. 108

Was die Anmeldung und Benutzung der Wortmarke "R." sowie die Weigerung, diese auf die Klägerin zu übertragen, angeht, so bestand kein Grund, warum es dem Beklagten untersagt sein sollte, so zu verfahren. Auch wenn die Klägerin entgegen der Behauptung des Beklagten mit der Anmeldung der Marke nicht ausdrücklich einverstanden gewesen sein sollte, war der Beklagte als Alleinvertriebsberechtigter für Deutschland berechtigt, diese Position auch markenrechtlich schützen zu lassen. Insbesondere untersagte ihm der Alleinvertriebsvertrag 109

dies weder ausdrücklich noch nach seinem Sinn: Die vereinbarte Zusammenarbeit, die zum Inhalt hatte, dass in Deutschland allein der Beklagte die Waren vertreiben sollte, wurde durch die Eintragung und Benutzung der streitgegenständlichen Wortmarke nicht beeinträchtigt, sondern sogar gestärkt. Dasselbe gilt für den Umstand, dass der Beklagte "R." auch in seiner Firmierung verwendete.

Im übrigen kommt hinzu, dass sowohl die Firmierung als auch die Benutzung und Nichtübertragung der Marke schon aus Zeitgründen die fristlose Kündigung nicht rechtfertigen konnten: 110

Dass der Beklagte "R." in seiner Firmierung verwendete, wusste die Klägerin seit Vertragsschluss, weil dies ausdrücklich - durch handschriftliche Ergänzung - unter Ziffer 1) des Vertrages (Bl.49) vorgesehen war. Dass der Beklagte aufgrund späterer Handelsregistereintragung vom 01.09.1993 unter "R. Motorrad- und Freizeitbekleidung T.M." firmierte, ändert hinsichtlich des Grades der Beeinträchtigung möglicher Recht der Klägerin nichts, weil weiterhin lediglich "R." die Klägerin beeinträchtigen konnte. 111

Was die Anmeldung, Benutzung und Nichtübertragung der Marke angeht, so scheiden diese Umstände deswegen als Kündigungsgründe aus, weil die Klägerin sich mit der Wahrnehmung ihrer sich eventuell hieraus ergebenden Rechte zu lange Zeit gelassen hat: Sie räumt ein, im Juni 1999 Kenntnis von der Anmeldung und Eintragung der Wortmarke "R." erhalten zu haben. Sie hat dann - nach einem mündlichen Vorhalt am 31.8.1999 (vgl. vorstehend 1.) - erst mit Schreiben vom 07.09.1999 abgemahnt und eine Frist von einer Woche zur Übertragung der Marke gesetzt (vgl. vorstehend 2.). Nachdem diese verstrichen war, hat sie erst unter dem 23.12.1999 die fristlose Kündigung ausgesprochen. Dieser Fristablauf zeigt, dass der Klägerin die weitere Zusammenarbeit nicht unzumutbar war. 112

Anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn das Vorgehen des Beklagten gegen den Wettbewerber M. auf der Grundlage der bis dahin beanstandeten Verhaltensweise des Beklagten "das Fass zum Überlaufen" gebracht haben könnte. Das setzt aber voraus, dass diese Verhaltensweise ihrerseits dem Beklagten anzulasten war. Auch das ist indes nicht der Fall. Dem Beklagten war das Vorgehen gegen den Wettbewerber im Verhältnis zur Klägerin nicht untersagt. 113

Der Beklagte hatte die Position eines Alleinvertreibers, weswegen es sich bei dem Wettbewerber M., den er nicht beliefert hatte, bei zunächst unterstellter Vertragstreue der Klägerin um einen Händler handeln musste, der gegen den Willen der Klägerin auf dem deutschen Markt tätig war. Warum der Beklagte in dieser Situation seine Rechte aus der für ihn eingetragenen Marke nicht sollte verteidigen können, ist nicht ersichtlich. Er musste insbesondere - entgegen der Auffassung der Kammer - seine Vorgehensweise nicht mit der Klägerin absprechen. Der Beklagte hatte als Alleinvertreiber für Deutschland eine starke Position, die er durch das Auftreten der Fa. M. als gefährdet ansehen und verteidigen durfte. Diese Position gab ihm auch das Recht, ohne Absprache mit der Klägerin gegen die Fa. M. vorzugehen. Auch dem Vortrag der Klägerin sind keine Gründe zu entnehmen, die deren Beanstandung der Vorgehensweise des Beklagten rechtfertigen könnten. Ausweislich der Anlage K 6 (= Bl.27 ff.) handelte es sich bei der Fa. Motorrad M. in D. um einen ihrer, der Klägerin, Kunden. Trifft dies zu, so spricht zumindest der erste Anschein sogar dafür, dass die Klägerin selbst sich an die Bedingungen des Alleinvertriebsvertrages nicht gehalten hatte. Danach hatte sie sich verpflichtet (Ziffer 1)), im Vertragsgebiet - das ist die Bundesrepublik Deutschland - "keine weiteren Vertragshändler einzusetzen und Dritte mit Geschäftssitz ... im Vertragsgebiet nur bei Zustimmung der Vertragshändlerin ... zu beliefern." Hatte indes die Klägerin selbst diese Verpflichtung verletzt, so war der Beklagte erst Recht berechtigt, seine 114

Ansprüche aus der Marke zu wahren.

Die Anschlussberufung des Beklagten ist aus diesen Gründen hinsichtlich aller vier Feststellungsanträge erfolgreich. 115

C 116

Die Widerklage ist darüber hinaus auch insoweit begründet, als das Landgericht die Klägerin zum Rückkauf des Lagerbestandes verurteilt hat. Die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin ist unbegründet. 117

Die Klägerin ist - was sie im Ausgangspunkt auch selbst nicht in Abrede stellt - auf Grund der Vertragsbeendigung gem. Ziff.3) und 5) des Vertrages verpflichtet, die bei dem Beklagten noch lagernde Ware zu den von ihr in Rechnung gestellten Preisen zurückzunehmen. Zu diesen Waren gehören indes sämtliche Produkte, die auf der zum Gegenstand der Verurteilung durch das Landgericht gemachten Liste aufgeführt sind. 118

Ohne Erfolg wendet die Klägerin hiergegen ein, zur Rücknahme solcher Lieferungen nicht verpflichtet zu sein, die der Beklagte von der P. Firma "R. L." erhalten habe. Denn auch diese Lieferungen stellen sich im Verhältnis der Parteien als solche der Klägerin dar. Der Beklagte hat in erster Instanz in seinem detaillierten Schriftsatz vom 30.05.2000 (ab S.19 = Bl.237) im einzelnen vorgetragen, wie die Zusammenarbeit zwischen den Parteien und dem P. Unternehmen abgelaufen sei. Die - dazu vorgelegten - handschriftlichen Dokumente ergeben in Übereinstimmung mit dem Vortrag des Beklagten Folgendes: 119

Mit Schreiben vom März 1991 (Anlage B 10 = Bl.261) hat ein Herr "R." sich an "L." (also den Vertreter der Klägerin) gewandt. Er sehe nach einem längeren Gespräch mit dem Beklagten gute Chancen für Geschäfte zu Dritt in Deutschland. In Betracht komme, dass er den Beklagten beliefere und dieser wie bisher an ihn, also die Klägerin, zahle. Die Ware solle von P. unmittelbar nach K. geliefert werden. In dem Schreiben ist weiter eine Regelung für den Fall angesprochen, dass die Klägerin die zwischen dem Schreiber und ihr bestehenden Vereinbarungen über Preise dem Beklagten nicht mitteilen wolle. In einem weiteren Schreiben vom 27.02. 1993 (Anlage B 9 = Bl.258) hat sich der Beklagte unmittelbar an Herrn R. in Fa. "R. L." in K. gewandt. In jenem Schreiben sind steigende Geschäftszahlen avisiert und ist (im dritten Absatz) ausdrücklich angesprochen, dass der Beklagte in Kürze Bestellungen in P. aufgeben werde. Das Schreiben ist nicht nur von dem Beklagten, sondern - auf der zweiten Seite - auch von dem Vertreter der Klägerin unterschrieben. Dieser hat handschriftlich zusätzliche Anweisungen für die Bestellungen hinzugefügt. In dem Text wird deutlich, dass die Bestellung in Übereinstimmung mit dem namentlich benannten Beklagten erfolgt ist. 120

Ein weiteres Schreiben von Herrn R. vom 12.06.1993 (Anlage B 11 = Bl.263) enthält unter Ziffer 4) die Mitteilung, dass der Unterzeichner durch den Vertreter der Klägerin angewiesen worden sei, 26 "D.C." (Anzüge für Motorradfahrer) kostenlos an den Beklagten zu liefern. 121

Weiter ergibt sich aus der Anlage B 12 (Bl.264), einem Schreiben vom 07.02.1996 der Klägerin an den Beklagten, die Ankündigung, dass am nächsten Tag Ware aus P. bei ihm angeliefert werde. Weiter heißt es, ein c. sei zu viel und nicht für "R. Deutschland", sondern für "R. B." bestimmt. 122

In dem als Anlage B 13 (= Bl.265) vorgelegten Schreiben vom 13.05.1996 bestätigt "R. L.", dass es zu viele Mängel an von ihr gelieferter Ware gebe und erklärt dazu, die Klägerin habe 123

sich bereits beschwert, alle diese Mängel beseitigen zu müssen.

Mit Schreiben vom 22.03.1996 (Anlage B 14 = Bl.266) hat der Beklagte die Klägerin gebeten, 124
u.a. bestimmte Druckknöpfe und Reißverschlüsse mitzubringen. Diese gehören zu
Produkten, die der Beklagte nach seinem Vortrag aus P. bezogen hat. Nach dem weiteren
Vortrag des Beklagten sind - wie aus dem Anlagenkonvolut B 15 (Bl. 267 ff.) ersichtlich -
bestimmte Waren als mangelhaft an die Klägerin "zurückgegeben worden". Diese waren
nach der Behauptung des Beklagten zuvor aus P. geliefert worden.

Auf diesen detaillierten Vortrag hat die Klägerin in erster Instanz lediglich vorgetragen, die 125
von dem Beklagten behauptete Vereinbarung über eine unmittelbare Belieferung gebe es
nicht. Was der Beklagte in P. bestellt habe, habe er ohne ihre Mitwirkung dem Lieferanten zu
bezahlen. Auch in zweiter Instanz ist die Klägerin auf diesen wiederholten Vortrag des
Beklagten nicht im einzelnen eingegangen, sondern hat lediglich behauptet, das
Unternehmen in P. sei rechtlich und wirtschaftlich von ihr unabhängig und stelle nicht ihre
weisungsabhängige Produktionsstätte dar. Dies stellt ein gemäß § 138 Abs.2 ZPO
beachtliches Bestreiten des substantiierten Vortrages des Beklagten nicht dar. Der
Entscheidung ist daher zugrunde zu legen, dass die Geschäftsabwicklung so vereinbart war,
wie dies der Beklagte behauptet.

Danach hat er die Waren aus P. bezogen und - wie sich aus den weiteren Anlagen B 20 ff. 126
(Bl.297 ff.) ergibt - zumindest teilweise (Belege Anlage B 21 = Bl.332) auch nach P. bezahlt,
was der Beklagte in der mündlichen Verhandlung im übrigen nachvollziehbar mit dem Ziel der
Klägerin motiviert hat, auf diese Weise bestimmte Exportbeihilfen des P. Staates zu erhalten .

Dies ändert aber nichts daran, dass es sich um auf dem Alleinvertriebsvertrag beruhende 127
Lieferungen der Klägerin gehandelt hat, weswegen deren Rücknahmeverpflichtung nach
Vertragsbeendigung auch diese Posten erfasst. Es haben nämlich weiterhin Liefer- und
Zahlungsverpflichtungen zwischen den Parteien bestanden, die sich auf sämtliche dem
Beklagten gelieferten Produkte erstreckten. Die Parteien waren lediglich darüber einig, dass
die Klägerin nicht persönlich zu liefern hatte, sondern dies unmittelbar durch das
eingeschaltete P. Unternehmen als Erfüllungsgehilfe geschah und dass auch die Zahlung
nicht an die Klägerin, sondern nach P. als Zahlstelle erfolgen sollte.

Ausgehend hiervon geht auch der Einwand der Klägerin ins Leere, es könne mangels 128
Lieferschein nicht zugeordnet werden, aus welcher Lieferung die Posten stammten. Die
Klägerin hat sämtliche von ihm unmittelbar oder durch das P. Unternehmen bis zur
Vertragsbeendigung gelieferten Waren zurückzunehmen, die sich bei dem Beklagten noch
auf Lager befinden.

Ebenfalls unerheblich sind die von der Klägerin - in wiederum nicht substantiiert Form - 129
angemeldeten Zweifel, ob die Ware überhaupt bezahlt sei. Dass die Zahlung erfolgt ist, hat
der Beklagte ebenfalls dezidiert vorgetragen und beispielhaft für den Zeitraum vom 1.1.1998
bis zum 30.9.1998 durch die Anlagen B 16 bis B 22 zu dem erwähnten Schriftsatz im
einzelnen belegt. Dieser Vortrag des Beklagten bezieht sich ausdrücklich auch auf die
Bezahlung derjenigen Lieferungen, die er in dem angegebenen Zeitraum von R. L. in P.
bezogen hat. Die pauschale Erwidern der Klägerin hierzu, der Beklagte habe Zahlungen
nach P. nicht dargelegt, stellt ebenfalls ein gem. § 138 Abs.2 ZPO zulässiges Bestreiten nicht
dar. Im übrigen kann die Klägerin als Lieferantin an Hand ihrer Geschäftsunterlagen selbst
feststellen, ob die Ware bezahlt ist. Das gilt auch angesichts der Einschaltung des P.
Unternehmens als Zahlstelle. Es hätte ihr daher oblegen, im einzelnen darzulegen, welche
Positionen nicht gezahlt worden seien.

Es ist auch davon auszugehen, dass die Warenposten sämtlich noch bei dem Beklagten vorhanden sind. Aus dem Vortrag der Klägerin, die die Existenz des Warenlagers aus der Zeit der Zusammenarbeit nicht in Abrede stellt, geht nicht hervor, welche Positionen im einzelnen der Beklagte nicht mehr im Besitz haben soll. 130

Soweit die Klägerin sich schließlich auf die als Anlage B f 2 (Bl.638) vorgelegte Saldenmitteilung vom 30.09.1998 beruft und die Auffassung vertritt, hierbei handele es sich um ein aufrechnungsfähiges Schuldanerkenntnis, geht diese Aufrechnung ins Leere. Der Erklärung ist nicht mehr zu entnehmen, als dass es sich um einen durchlaufenden Saldenposten handelt, der mit den anschließenden Rechnungen verrechnet worden sein kann. 131

Ist damit die ihre Verurteilung zur Widerklage betreffende Berufung der Klägerin unbegründet, so ist auf die Rechtsmittel beider Parteien gleichwohl die Verurteilung der Klägerin zur Verzinsung abzuändern. Die Klägerin schuldet die Zinsen erst vom Zeitpunkt der Beendigung des Vertrages mit Ablauf des 11.3.2001 an. Die Zinspflicht unterfällt damit andererseits der Neufassung des § 288 BGB, auf die der obige Tenor abstellt, weil die Hauptschuld erst nach dem 1.5.2000 fällig geworden ist. Die Begrenzung auf höchstens 10,65 % beruht auf der Antragstellung (§§ 308 Abs. 1, 523 ZPO). 132

D 133

Schließlich hat die Berufung beider Parteien keinen Erfolg, soweit sie das ihnen wechselseitig zuerkannte Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB zum Gegenstand hat. Zu Recht hat das Landgericht jeweils Zug um Zug sowohl die Verpflichtung des Beklagten zur Einwilligung in die Löschung seiner Zeichenrechte von der Zahlung des Wertes des Warenlagers, als auch andererseits die Rückkaufverpflichtung der Klägerin von jener Einwilligung abhängig gemacht. 134

Die Voraussetzungen des § 273 BGB sind entgegen der - nur sehr knapp begründeten - Auffassung der Klägerin erfüllt. Die hierfür notwendige Gegenseitigkeit und Fälligkeit des Gegenanspruches sind ersichtlich gegeben. Die Klägerin meint, es fehle aber an der erforderlichen Konnexität. Das trifft indes nicht zu. Konnexität besteht dann, wenn den beiderseitigen Ansprüchen ein innerlich zusammenhängendes einheitliches Lebensverhältnis zugrunde liegt, wenn zwischen den Ansprüchen also ein "innerer natürlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang in der Weise besteht, dass es gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wenn der eine Anspruch ohne Rücksicht auf den anderen geltend gemacht und durchgesetzt werden könnte" (vgl. Palandt-Heinrichs, BGB, 60.Aufl., § 273 Rn. 9 m. umfangreichen Hinweisen auf die ständige Rechtsprechung). Diese Voraussetzungen sind ohne weiteres erfüllt. Schon die Anmeldung und Benutzung der streitgegenständlichen Marke sowie die Verwendung von "R." als Bestandteil der Firmierung, aber auch der Löschungsanspruch beruhen auf dem Alleinvertriebsvertrag zwischen den Parteien bzw. dessen Beendigung. Gerade auf diesem Vertrag beruhen indes auch die streitigen Gegenansprüche des Beklagten. Die wechselseitigen Ansprüche haben damit entgegen der Auffassung der Klägerin ihre Grundlage sogar in demselben Vertragsverhältnis. Die Voraussetzungen des § 273 BGB liegen somit vor. 135

Ohne Erfolg wendet die Klägerin schließlich ein, sie sei durch die beanstandete Tenorierung zur doppelten Zahlung verurteilt worden. Die Tenorierung bringt nicht zum Ausdruck, dass der Beklagte den Betrag zweimal zu zahlen hätte: Die Zug-um-Zug-Verurteilung ist deswegen erforderlich, weil sich der Beklagte mit Recht gegen die Löschungsansprüche auf das Zurückbehaltungsrecht berufen hat. Diese Einschränkung seiner Verurteilung verleiht dem 136

Beklagten indes keinen Titel. Aus diesem Grunde konnte er über dieselbe Forderung Widerklage erheben und ist die Klägerin insoweit zu verurteilen. Durch Zahlungen der Klägerin werden daher gleichzeitig die Vollstreckungsvoraussetzungen zur Klage geschaffen und die auf die Widerklage titulierte Forderung getilgt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs.1 ZPO. 137

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr.10, 711 ZPO. 138

Der Antrag des Beklagten, die Zwangsvollstreckung über die vorstehende Regelung hinaus gem. § 712 ZPO abwenden zu dürfen, ist unbegründet, weil der Beklagte nicht vorgetragen hat, dass ihm die Vollstreckung im Sinne der Vorschrift einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde. 139

Die gemäß § 546 Abs.2 ZPO festgesetzte Beschwer der Parteien entspricht dem Wert ihres Unterliegens im Rechtsstreit. 140

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird unter nachfolgender Differenzierung endgültig auf 1.261.566,30 DM festgesetzt: 141

1. Berufung der Klägerin	1.161.566,30 DM	142
1. Anschlußberufung des Beklagten: 1. Feststellungsantrag 1. Klageabweisung	100.000,00 DM _ 250.000,00 DM	
Gesamtstreitwert	1.511.566,30 DM	

Der Wert der Berufung der Klägerin ergibt sich aus der Summe der mit der Widerklage geltendgemachten Beträge. Diese ist für beide Berufungsanträge nur einmal anzusetzen, weil beide Anträge die (einmalige) Verpflichtung der Klägerin zur Zahlung dieser Summe betreffen. Der vorstehende Wert ergibt sich bei Zugrundelegung des bei Eingang der Berufungsbegründung maßgeblichen Dollarkurses von 2,33 DM. 143

Der Wert der Anschlussberufung des Beklagten ergibt sich aus der unbeanstandet gebliebenen Festsetzung des Landgerichts. Er wird durch das von dem Beklagten zusätzlich beanstandete Zurückbehaltungsrecht nicht erhöht, weil dieses bereits Gegenstand der Berufung der Klägerin ist. 144